

## Urteil

### LAG Schleswig-Holstein, § 626 BGB Fristlose Kündigung wegen länger zurückliegender sexueller Belästigung

*Eine sexuelle Belästigung (hier: in den Raum gekommen, die Tür geschlossen, die Mitarbeiterin umarmt und an die Wand gedrängt und dann mit seinen Armen ihren Rücken hinab gestrichen bis zu ihrem Po) rechtfertigt eine fristlose Kündigung, obwohl das Geschehen im Kündigungszeitpunkt schon fast ein Jahr zurücklag.*

*Dass es der Mitarbeiterin möglich war, dennoch neben dem Belästiger weiterzuarbeiten, bedeutet nicht, dass der Arbeitgeber gehalten ist, ebenso zu verfahren. Sexuelle Belästigungen im Betrieb sind in keinem Fall hinzunehmen.*

*(Leitsätze der Redaktion)*

LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 10.11.2015, 2 Sa 235/15

Aus dem Sachverhalt:

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer fristlosen Kündigung.

Der Kläger ist am ...1961 geboren. Bei der Beklagten ist er seit dem 01.03.1993 als Schlachtermeister beschäftigt. [...] Der Kläger arbeitet in dem Lebensmittelmarkt der Beklagten, die mit ca. 150 Mitarbeitern insgesamt 3 Märkte in H., R. und P. betreibt, als Abteilungsleiter. [...]

Die Beklagte kündigte nach Anhörung des Klägers am 20.01.2015 mit Schreiben vom selben Tag fristlos. [...] Ergänzend hat sie sich zur Begründung der Kündigung auf eine – strittige – sexuelle Belästigung einer Mitarbeiterin im Frühjahr 2014 berufen und behauptet, sie habe davon erst nach Ausspruch der Kündigung Kenntnis erlangt. [...]

Das Arbeitsgericht hat mit dem angefochtenen Urteil vom 11.06.2015, [...] festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 20.01.2015 nicht beendet wurde, sondern ungekündigt fortbesteht. [...]

Aus den Gründen:

Die Berufung ist [...] auch in der Sache begründet. Es liegen so schwerwiegende Gründe vor, dass es der Beklagten nicht zumutbar war, das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fortzusetzen.

Gem. § 1 Abs. 1 KSchG kann ein Arbeitsverhältnis durch den Arbeitgeber gekündigt werden, wenn Gründe in dem Verhalten des Arbeitnehmers vorliegen, die einer Weiterbeschäftigung in dem Betrieb entgegenstehen. Eine fristlose Kündigung kann gemäß § 626 Abs. 1 BGB erfolgen, wenn so schwerwiegende Gründe vorliegen, dass es dem Kündigungsberechtigten unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen der Vertragsparteien nicht zumutbar ist, das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ende der Kün-

digungsfrist fortzusetzen. Die außerordentliche Kündigung kann nur innerhalb einer Frist von 2 Wochen nach Erlangung der Kenntnis der Kündigungsgründe ausgesprochen werden, § 626 Abs. 2 BGB. Eine außerordentliche Kündigung kommt nur dann in Betracht, wenn es keinen angemessenen Weg gibt, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, weil dem Arbeitgeber sämtliche mildernden Reaktionsmöglichkeiten unzumutbar sind (BAG vom 21.11.2013 – 2 AZR 797/11 – juris). Voraussetzung ist, dass es dem Arbeitgeber auch nicht zumutbar ist, den Arbeitnehmer bis zum Ablauf der Kündigungsfrist weiter zu beschäftigen.

Die von der Beklagten zur Stützung der Kündigung vorgetragene Gründe, nämlich die unberechtigte Entnahme von Verkaufsware und deren Verzehr sowie die sexuelle Belästigung einer Mitarbeiterin, sind an sich geeignet, eine Kündigung zu stützen. Wie die Beweisaufnahme zur Überzeugung der Kammer ergeben hat, liegen beide Gründe vor. Die außerordentliche fristlose Kündigung ist auch berechtigt. [...]

Die fristlose Kündigung wird durch den Grund der sexuellen Belästigung einer Mitarbeiterin gestützt. Dieser Sachverhalt durfte durch die Beklagte zulässigerweise zur Begründung der außerordentlichen Kündigung nachgeschoben werden. Es handelte sich um einen Sachverhalt, der der Beklagten bei Ausspruch der Kündigung noch nicht bekannt war. Da die außerordentliche Kündigung bereits ausgesprochen war, war es nicht notwendig, dass die Beklagte die weiteren Gründe innerhalb einer Frist von 2 Wochen nach Kenntniserlangung nachschob. Auch war eine erneute Anhörung des Klägers zu dem Sachverhalt nicht erforderlich. Seine Rechte werden dadurch gewahrt, dass er sich im Rechtsstreit dazu äußern kann (BAG Urteil vom 23.05.2013 – 2 AZR 102/12 – DB 2013,2805 = NZA 2013,1416).

Die Vernehmung der Zeugin St. hat zur Überzeugung der Kammer ergeben, dass der Kläger im Frühjahr 2014 die Zeugin sexuell belästigt hat. Die Zeugin, die für die Kammer ersichtlich noch immer durch das Geschehen beeinträchtigt war, hat das Geschehen lebendig und überzeugend geschildert. Insbesondere hat sie erklärt, wie der Ablauf war, nämlich dass der Kläger in den Raum gekommen sei, die Tür geschlossen habe, sie umarmt und an die Wand gedrängt und dann mit seinen Armen ihren Rücken hinab gestrichen sei bis zu ihrem Po. Ein derartiges Verhalten geht weit über das hinaus, was unter Kollegen üblich sein mag. Das gilt insbesondere für das Hinabstreichen am Rücken. Die Zeugin hat auch, insbesondere körpersprachlich durch ihr Erstarren im Moment der Schilderung, zu erkennen gegeben, dass sie vor Schreck wie erstarrt war und nicht wusste, wie sie mit dieser Situation umgehen sollte.

Der Bewertung als sexuelle Belästigung steht nicht entgegen, dass die Zeugin den Sachverhalt nicht dem persönlich haftenden Gesellschafter der Beklagten mitgeteilt hat. Die Zeugin hat glaubhaft erklärt, dass sie sich zunächst selbst Vorwürfe gemacht habe, ob sie dem Kläger zu sehr entgegengekommen sei und andererseits Sorge gehabt habe, man werde ihr vorhalten, sie sei selbst schuld, d. h. habe den Vorfall selbst provoziert. Sie hat den Vorfall nicht einmal ihrem Ehemann geschildert, der erst durch die Ladung des Gerichts davon erfahren hat. Dass die Zeugin in dieser Sorge den Sachverhalt lediglich der Marktleiterin geschildert hat, ist nachvollziehbar.

Das Geschehen ist auch zur Stützung der fristlosen Kündigung heranzuziehen, obwohl es im Kündigungszeitpunkt schon fast ein Jahr zurücklag. Die Beklagte musste sich das Wissen der Zeugin P. nicht zurechnen lassen. Diese wäre als Marktleiterin zwar gehalten gewesen, die Beklagte zu unterrichten. Da die Zeugin St. jedoch ausdrücklich darum gebeten hatte, den Sachverhalt nicht weiter zu berichten, kann der Beklagten das Wissen der Marktleiterin im konkreten Fall nicht zugerechnet werden.

Eine Abwägung der wechselseitigen Interessen der Parteien, einerseits dem Interesse des Klägers am Erhalt seines Arbeitsplatzes, andererseits dem Interesse der Beklagten, ihre Arbeitnehmer vor Belästigungen zu schützen, ergibt, dass es der Beklagten nicht zugemutet werden kann, das Arbeitsverhältnis auch nur bis zum Ablauf der Kündigungsfrist fortzusetzen. Dass es der Zeugin St. möglich war, dennoch neben dem Kläger weiterzuarbeiten, bedeutet nicht, dass die Beklagte gehalten ist, ebenso zu verfahren. Sexuelle Belästigungen im Betrieb sind in keinem Fall hinzunehmen. [...]

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich. Es handelt sich um eine reine Einzelfallentscheidung.